

*Rotterdam Institute of Private Law
Accepted Paper Series*

Strafbare feiten en huur

Z.H. Duijnstee-van Imhoff

*Published in
WR 2010, 15. P. 49-54*

De drie zaken die hierna zijn geplaatst, vormen de aanleiding tot dit artikel. Ook los van deze zaken valt te constateren dat in huurcontracten steeds meer bedingen worden opgenomen die bepaalde gedragingen in of vanuit het gehuurde verbieden. Het is de vraag hoever een verhuurder kan gaan in het opnemen van dit soort verboden. Waar ligt de grens van de toelaatbaarheid van dergelijke bedingen? Deze vraag zal hierna worden behandeld. Omdat in twee van deze drie zaken ook een rol speelt de omstandigheid dat het strafbare feit niet door de huurder is gepleegd, maar door een derde die zich met goedvinden van de huurder in het gehuurde bevond, zal ook dit aspect aan de orde worden gesteld.

Relatie art. 7:219, 7:213 en 6:265 BW

Om met dit laatste te beginnen: in herinnering wordt gebracht HR 22 juni 2007, NJ 2008, 352 (Wbv. Land van Rode/ Siedow) m. nt. PAS en WR 2007, 82 m. nt. ondergetekende. De Hoge Raad oordeelde dat art. 7:219 BW een 'aansprakelijkheid vestigt voor de huurder jegens de verhuurder voor schade, toegebracht aan het gehuurde door derden die met goedvinden van de huurder het gehuurde gebruiken, dan wel zich met diens goedvinden op het gehuurde bevinden.' Voor gedragingen van derden die niet tot schade aan het gehuurde hebben geleid, is volgens de Hoge Raad beslissend of de huurder zich, in het licht van die gedragingen, zelf niet als een goed huurder heeft gedragen.¹ Er moet derhalve sprake zijn van schade aan het gehuurde, voordat de risicoaansprakelijkheid van art. 7:219 BW kan worden ingeroepen.² Wanneer er geen schade is aan het gehuurde geldt geen risicoaansprakelijkheid en staat de verhuurder art. 7:213 BW ten dienste in plaats van art. 7:219 BW.

In ktr. Heerlen 22 juli 2009, WR ... en in ktr. Venlo 1 juli 2009, WR ... wordt dit aspect ten onrechte niet onderkend. In geen van beide zaken is sprake van schade aan het gehuurde. Wanneer dat ontbreekt kan op grond van art. 7:219 jo 6:265 BW geen ontbinding worden gevorderd. Dat zal dan moeten worden geprobeerd via de weg van art. 7:213 jo 6:265 BW. Er is dan geen risicoaansprakelijkheid.

Art. 6:265 BW eist geen toerekenbaarheid van de tekortkoming, maar in art. 7:213, dat één van de tekortkomingen bij huur definieert, ligt in het criterium zich 'als een goed huurder gedragen', wel een zeker waardeoordeel omtrent het gedrag van de huurder besloten (heeft hij zich goed of niet goed gedragen), evenals in art. 7:274 lid 1 sub a BW, de beëindigingsgrond niet goed huurderschap. In een enkel geval staat dan ook een beroep op overmacht aan het aannemen van niet goed huurderschap in de weg.³ In zijn conclusie voor Land van Rode/ Siedow stelt A-G Huydecoper dat de grenslijn bij aansprakelijkheid voor gedragingen van derden die niet tot schade aan het gehuurde leiden, maar die wel anderszins bezwaarlijk zijn en niet goed huurderschap zouden opleveren als de huurder de gedragingen zelf had gepleegd, 'niet wezenlijk anders zou moeten lopen, dan die in de rechtsleer omtrent de art. 6:169-172 en 6:75-6:76 BW getrokken is.'⁴ Ook hieruit zou men kunnen afleiden dat in niet goed huurderschap een dergelijk oordeel ligt besloten.

¹ R.o. 3.3.2. Zie ook conclusie A-G Huydecoper onder nr. 23.

² Vgl. conclusie A-G Huydecoper bij genoemd arrest onder 20.

³ Vergelijk met betrekking tot art. 1596 2° oud BW Ktr. Bergen op Zoom 25 oktober 1978, Prg. 1979, 1364 en met betrekking tot art. 1600, 1602 oud BW HR 24 oktober 1997, NJ 1998, 69 (Spruijt/ Tigchelaar), waaruit blijkt dat een beroep op overmacht in bijzondere gevallen het niet goed huurderschap opheft.

⁴ Conclusie A-G Huydecoper onder 18.

Niet goed huurderschap door het plegen van strafbare feiten zonder contractueel verbod

De kantonrechter Den Helder 8 oktober 2009, *WR* ... merkt op dat geen rechtsregel bestaat die bepaalt dat het plegen van een strafbaar feit in een woning wanprestatie oplevert. Hetzelfde geldt uiteraard voor alle overige gehuurde objecten. Er is pas sprake van een tekortkoming wanneer sprake is van niet goed huurderschap of van schending van een andere huurdersverplichting (bijv. bestemmingswijziging).

In HR 12 maart 1971, *NJ* 1971, 228 (U./Hilt) was sprake van een (door een particulier) verhuurde caféruimte, waarin de huurder misdrijven beraamde die bestonden uit diefstal en heling in/ vanuit het café. De Hoge Raad overwoog

‘dat de Rb. kennelijk heeft geoordeeld dat het door U. (huurder, ZD-vl) gehuurde gedeelte van perceel Kerkplein 5 te Zandvoort door deze werd gebruikt voor het beramen van misdrijven, alsmede dat deze misdrijven een ernstig karakter droegen, gelet op de veroordeling van U. tot een gevangenisstraf van één jaar en zes maanden, de intrekking van het verlot A en de sluiting van het cafébedrijf;

dat de Rb. zonder schending van een rechtsregel heeft kunnen oordelen dat zodanig gebruik niet is te beschouwen als gebruik van het gehuurde als een goed huisvader in de zin van art. 1596, sub 1^e, B.W. en moet worden aangemerkt als onbehoorlijk gebruik in de zin van art. 18, lid 2, sub a Huurwet’.

De Hoge Raad zegt in 1971 dus niet hetzelfde als de kantonrechter Den Helder (en vele kantonrechters met hem). Uit het arrest wordt namelijk niet duidelijk of er ook reden was geweest tot ontbinding wanneer het café niet was gesloten en de vergunning niet was ingetrokken. De gevangenisstraf, de verlotintrekking én de sluiting van het café leidden tezamen tot de conclusie dat U. het gehuurde gebruikte voor het beramen van ernstige misdrijven en dat daardoor U. zich daardoor niet als een goed huurder had gedragen.

Hielkema c.s. nemen aan dat de sluiting doorslaggevend is geweest om het slecht huurderschap aan te nemen, omdat de verhuurder van de strafbare feiten geen last had, maar wel van de sluiting van het café.⁵ In lijn met Hielkema menen Dozy en Jacobs⁶ en De Waal⁷ dat een strafbaar feit alleen een tekortkoming oplevert in de huurovereenkomst als een verband bestaat tussen de strafrechtelijke gedraging en het gebruik als huurder, in die zin dat er een nadeel of risico voor de verhuurder is ontstaan door de gedraging.

Gezien het arrest U./ Hilt en gezien de huidige stand van de lagere rechtspraak, meen ik dat rechters gelijk hebben wanneer ze zeggen dat geen rechtsregel bestaat die bepaalt dat het plegen van strafbare feiten wanprestatie oplevert, maar dat wanneer sprake is van gebruik van het gehuurde voor het beramen van ernstige misdrijven, dit wel degelijk tot het aannemen van een tekortkoming van de huurder in de nakoming van de huurovereenkomst kan leiden.

⁵ H. Hielkema (red.), *Burenoverlast. Remedies tegen de overlastgevende huurder*, Apeldoorn/Antwerpen: Maklu 2009, p. 83.

⁶ R.A. Dozy en Y.A.M. Jacobs, *Hoofdstukken huurrecht voor de praktijk*, Arnhem: Gouda Quint 1999, p. 104.

⁷ *Huurrecht* (C. de Waal), art. 213, aant. 21, Deventer: Kluwer (losbl.).

Bij hennepkweek in het gehuurde is inmiddels wel duidelijk dat dit niet alleen een strafbaar feit is, maar dat dit ook een tekortkoming is in de nakoming van de huurovereenkomst. Deze bestaat uit niet goed huurderschap, art. 7:213 BW, omdat in beginsel sprake is van gevaar voor (vocht)overlast, voor brand, van onverzekerde van het pand en vaak ook uit ongeoorloofde bestemmingswijziging, art. 7:214 BW.

Bij dealen in of vanuit de woning is van een tekortkoming mijns inziens alleen sprake bij overlast of bestemmingswijziging. Er is zonder overlast of bestemmingswijziging immers geen sprake van beschadiging van het gehuurde, noch van enig ander nadeel voor de verhuurder of de woonomgeving, anders dan dat de verhuurder of de omwonenden het gedrag van de huurder, als zij er al van op de hoogte zijn, verwerpelijk vinden en wellicht de politie hierover zullen inlichten.

Bij mishandeling of seksueel misbruik hangt het er van af. Wanneer buurtgenoten hiervan het slachtoffer zijn, denk ik dat sprake is van het veroorzaken van onrechtmatige overlast aan omwonenden, omdat huurders sinds Van Gent/Wijnands niet alleen goed moeten zorgen voor de gehuurde zaak zelf, maar ook voor de woonomgeving.⁸ Beide zijn te scharen onder geweld en intimidatie van omwonenden. Volgens de jurisprudentie kan dit worden gekwalificeerd als overlast.⁹ Wanneer derden die niet in de buurt wonen, of gezinsleden van de dader die in het gehuurde wonen hiervan het slachtoffer zijn, levert een dergelijk strafbaar feit mijns inziens geen tekortkoming op jegens de verhuurder. Er is dan immers geen gedraging die enig verband houdt met de huurovereenkomst.

De voorzieningenrechter Utrecht 16 september 2008, *WR* 2008, 109 m. nt. ondergetekende heeft in een zaak waarin het ging om ontuchtige handelingen met een 4-jarig jongetje uit dezelfde flat, geoordeeld dat 'er geen rechtsregel bestaat waaruit voortvloeit dat het enkele feit dat een huurder een strafbaar feit heeft gepleegd jegens derden wanprestatie in de huurovereenkomst oplevert, ook niet als een medehuurder het slachtoffer is van dit strafbare feit.' Dat ik deze laatste conclusie (behalve voor zover het huisgenoten van de huurder zou betreffen) niet met hem deel moge duidelijk zijn en heb ik ook al in mijn noot gemeld.

Bij diefstal al dan niet met braak geldt denk ik hetzelfde. Wanneer een huurder in zijn woonomgeving inbreekt en/ of steelt, dan is dat onrechtmatig jegens die omwonenden en het valt mijns inziens onder het bezorgen van onrechtmatige overlast. Dit kan dus worden gekwalificeerd als een tekortkoming in de nakoming van de huurovereenkomst. Of deze ook daadwerkelijk tot ontbinding zal leiden, hangt uiteraard af van de omstandigheden van het geval. Inbraak en/ of diefstal buiten de directe woonomgeving leveren naar mijn mening geen tekortkoming in de nakoming van de huurovereenkomst op.

Bij bijvoorbeeld belastingfraude of oplichting in of vanuit het gehuurde lijkt het mij toe dat vrijwel nooit sprake zal zijn van een tekortkoming in de nakoming van de huurovereenkomst. Noch de omgeving, noch de verhuurder heeft hiervan last.

⁸ HR 16 oktober 1992, *NJ* 1993, 167 (Van Gent/Wijnands) m. nt. PAS.

⁹ Zie bijvoorbeeld HR 19 mei 1995, *NJ* 1995, 532, HR 25 juni 1999, *NJ* 2000, 33 m. nt. PAS, ktr. Deventer 16 januari 1986, *Prg.* 1986, 2451, ktr. Gorinchem 12 februari 1993, *Prg.* 1993, 3816, ktr. Amsterdam (vzr.) 20 december 2006, *WR* 2007, 65.

Bij het antwoord op de vraag of een tekortkoming door het plegen van een strafbaar feit ook aanleiding zal kunnen zijn de huurovereenkomst te ontbinden, hangt het ervan af of deze gezien haar bijzondere aard of ernst de ontbinding met haar gevolgen rechtvaardigt. Volgens vaste rechtspraak moeten hierbij alle omstandigheden worden meegewogen.¹⁰

Voor de genoemde en hier besproken uitspraken betekent dit het volgende¹¹:

- Ktr. Venlo 1 juli 2009, *WR* In dit geval had een vriend van de huurder in diens woning harddrugs bewaard, die bij een politie-inval in beslag waren genomen. Ik meen dat het voor handen hebben sec (dus het contractueel verbod weggedacht) van harddrugs in een gehuurde woning geen tekortkoming in de nakoming van de huurovereenkomst oplevert zolang daardoor het gehuurde, de overige belangen van de verhuurder en die van omwonenden niet worden geschaad.
- Ktr. Heerlen 22 juli 2009, *WR* In dit geval werd door de politie een flinke hoeveelheid softdrugs aangetroffen in de gehuurde woning. Deze zat in een kist die een vriend van huurster in de berging onder haar woning had mogen stallen. Zij wist niet wat zich in de kist bevond. Afgezien van het contractuele verbod en afgezien van het feit dat de kist van de ex-vriend van huurster was (zie hierboven de 7:219-problematiek) geldt hier hetzelfde als zojuist is opgemerkt bij ktr. Venlo: mijns inziens zonder bijkomende omstandigheden geen tekortkoming.
- Ktr. Den Helder 8 oktober 2009, *WR* In dit geval had de huurder zijn buurmeisje van twee huizen verderop sexueel misbruikt. Ik zou zeggen dat dit feit wel als een tekortkoming moet worden gezien, nu het om een buurmeisje ging. Hoewel in beginsel elke tekortkoming tot ontbinding kan leiden, moeten wanneer door gedaagde daarop een beroep wordt gedaan, als gezegd, alle omstandigheden van het geval tegen elkaar worden afgewogen. Nu het een eenmalige tekortkoming is geweest en het buurmeisje inmiddels was verhuisd, had de rechter mijns inziens goed tot het oordeel kunnen komen dat ontbinding in casu niet gerechtvaardigd was. Dat heeft de rechter echter niet gedaan; de rechter is van mening dat hier geen sprake is van een tekortkoming, omdat de verhuurder dit desgevraagd niet had kunnen onderbouwen. Die onderbouwing lijkt mij wel mogelijk, zie het bovenstaande en zie ook mijn noot onder ktr. Utrecht (vzr.) 16 september 2008, *WR* 2008, 109.

Niet goed huurderschap door het plegen van strafbare feiten met contractueel verbod

In twee van de hier behandelde zaken was sprake van overtreding van een contractueel verbod tot het overtreden van de Opiumwet. In ktr. Heerlen 22 juli 2009, *WR* ... stond als bezwaar van de verhuurder tegen de huurder: 'dat gedaagde in ernstige mate toerekenbaar tekort is geschoten in de nakoming van haar verplichtingen uit artikel 7.7 van de bij de huurovereenkomst behorende algemene voorwaarden, en bovendien in strijd heeft gehandeld met de Opiumwet.' De inhoud van art. 7.7 wordt verder niet vermeld. In ktr. Venlo 1 juli 2009, *WR* ... stond in de algemene voorwaarden:

¹⁰ Zie bijvoorbeeld HR 30 november 1984, NJ 1985, 232 (Plieger/ Van Delft) en HR 22 oktober 1999, NJ 2000, 208 (Twickler/R) m. nt. JH.

¹¹ Afgezien van de eventuele contractuele verboden.

‘... Is het huurder ten strengste verboden om in het gehuurde, danwel in de directe woonomgeving van het gehuurde, middelen als bedoeld in de artt. 2 en 3 der Opiumwet te bereiden, te bewerken, te verwerken, te verkopen, af te leveren, te verstrekken, te vervoeren, aanwezig te hebben dan wel te vervaardigen zulks op straffe van onmiddellijke ontbinding van de huurovereenkomst.’

De overtreding van een contractueel beding is een tekortkoming. Tegen een dergelijke overtreding door een huurder kan door een verhuurder worden opgekomen met verschillende juridische middelen zoals het vorderen van nakoming, ontbinding en/of schadevergoeding. Daartegen kan de huurder verschillende verweren voeren. Hij kan de geldigheid van het beding aanvechten (1), hij kan de geoorloofdheid om in dit geval daarop een beroep te doen aanvechten (2) en hij kan zich verweren tegen een gevorderde ontbinding met een beroep op ongerechtvaardigdheid daarvan gezien de aard of de ernst van de tekortkoming (3). De stelplicht en de bewijsplicht omtrent deze verweren ligt bij de huurder, aangezien het uitgangspunt van het recht contractsvrijheid is en hij derhalve degene is die zich op het rechtsgevolg beroept, art. 150 Rv.

Ad 1. Een beding in strijd met dwingend recht is nietig, 3:40 lid 1 BW¹², evenals een beding dat in verband met de totstandkoming van de overeenkomst is gemaakt en waarbij een niet redelijk voordeel is overeengekomen, art. 7:264 BW¹³.

Een beding dat niet in vrijheid tot stand is gekomen kan vernietigbaar zijn, denk aan art. 3:44 lid 4 BW, misbruik van omstandigheden en een beding in algemene voorwaarden dat onredelijk bezwarend is, kan eveneens vernietigbaar zijn, art. 6:233 BW. Op grond van de Europese richtlijn betreffende oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten geldt hierbij overigens dat art. 6:233 BW richtlijnconform moet worden uitgelegd en bovendien dat de rechter ambtshalve moet toetsen of sprake is van een oneerlijk beding.¹⁴

Ad 2. Wanneer een huurder meent dat het beding weliswaar geldig is, maar het in casu de verhuurder niet vrij staat daarop een beroep te doen, kan hij een beroep doen op misbruik van bevoegdheid, art. 3:13 BW of op de beperkende werking van de redelijkheid en billijkheid, art. 6:2, 248 lid 2 BW.

Ad 3. Het minst vergaande verweer van de huurder is dat ontbinding niet gerechtvaardigd is gezien de aard of de ernst van de tekortkoming. Bij een dergelijk verweer moet, als gezegd (vgl. noot 10) rekening worden gehouden met alle omstandigheden van het geval.

Wanneer kan een contractueel beding dat het plegen van een of meer (of alle) strafbare feiten in of vanuit de woning verbiedt, op een van deze wijzen geëcarteerd worden? In beginsel wordt door een dergelijk beding inbreuk gemaakt op de rechten en vrijheden van de huurder, in het bijzonder op zijn recht op privacy. Ieder heeft immers,

¹² Niet lid 2 (dan zou het ook tot vernietigbaarheid kunnen leiden), omdat het hier gaat om bedingen met een eventuele verboden inhoud of strekking. Niet het bedingen zelf is verboden (alleen dan is sprake van strijd met de wet).

¹³ Een verbod om zich op een bepaalde wijze in het gehuurde te gedragen of een gebod zich van bepaalde gedragingen te onthouden, zal hier niet snel onder vallen, omdat in de regel niet zal zijn voldaan aan het vereiste ‘in verband met de totstandkoming van de huurovereenkomst’, vgl. HR 20 april 1990, *NJ* 1990, 676.

¹⁴ Richtlijn 93/13, PB EG 1993, L 95 en HvJ EG 26 oktober 2006, C-168/05 (*Mostaza Claro/ Móvil*). De ambtshalve toetsing brengt de vraag mee of een oneerlijk beding wellicht als nietig in plaats van vernietigbaar moet worden aangemerkt. Zie ook HvJ EG 6 oktober 2009, C-40/08 (*Asturcom/ Nogueira*).

art. 8 EVRM, recht op respect voor zijn privéleven en voor zijn woning.¹⁵ Wanneer een verhuurder bedingt dat een huurder bepaalde dingen in zijn huis niet mag doen, dan is dat een inbreuk op dit in beginsel zwaarwegende grondrecht van de huurder. Te denken valt daarbij aan een verbod op het plegen van strafbare feiten, maar ook aan een verbod op huisdieren, een verbod posters voor de ramen te hangen, een verbod op het gebruik van schotelantennes enz. Bij posters en schotelantennes worden overigens ook nog andere grondrechten geschonden, het recht op vrije nieuwsgaring en het recht op vrije meningsuiting, art. 7 Gw, art. 10 EVRM, art. 19 IVBPR. Deze grondrechten hebben horizontale werking.¹⁶ Deze maakt dat een inbreuk op een grondrecht door een derde in beginsel als een onrechtmatige daad heeft te gelden.

Ten aanzien van een beding dat ongehuwd samenwonen in het gehuurde verbiedt, omdat de verhuurder dat zedelijk niet verantwoord vindt, merkte minister De Ruiter in 1979 op¹⁷:

‘Ik kom dan tot de uitermate gewichtige – niet alleen voor de geachte afgevaardigde (Meuleman, SGP, ZD-vl) maar ook voor mij – zaak van “de verhuurder die zich zedelijk bezwaard voelt ten aanzien van datgene wat in het verhuurde pand voorvalt”. Ik denk dat wij heel duidelijk de volgende afgrenzing moeten maken. Het feit dat een verhuurder op financiële voorwaarde – betaling van huurpenningen – een onroerend goed aan een ander voor gebruik ter beschikking stelt, geeft hem nog niet de bevoegdheid zich met het privéleven van de huurder te bemoeien. Ik denk dat ik dit in alle duidelijkheid overeind moet houden.

Dat overigens ten aanzien van het gebruik van het verhuurde in de huurovereenkomst voorwaarden kunnen worden opgenomen, is geloof ik buiten kijf. Dat kan alle mogelijke inhouden hebben. Ik denk dat, als wij uitgaan van het verhuren van een goed opdat het kan worden bewoond door de huurder, dit een grens stelt ten aanzien van de bemoeienissen van de verhuurder met wat in dat huis voorvalt. Ik geloof dan ook niet dat wij de kant uitgaan, zoals de geachte afgevaardigde vreest, dat een behoorlijk mens eigenlijk niet meer kan verhuren. Ik meen dat die behoorlijke verhuurder ook in ieder geval deze grens – en juist omdat hij behoorlijk is met graagte – in acht zal willen nemen.’

Tegenover de grondrechten en het woonbelang van de huurder staan het eigendomsrecht van de verhuurder¹⁸ en de contractvrijheid zelf.¹⁹ Deze moeten tegen elkaar worden afgewogen om te bezien of in een bepaald geval sprake is van strijd met de openbare orde/ goede zeden, of van een van de andere genoemde wijzen om het beding of de werking ervan uit te sluiten.²⁰

¹⁵ Zie voorts o.a. art. 10 Gw: recht op eerbiediging van zijn persoonlijke levenssfeer en art. 17 IVBPR: geen willekeurige of onwettige inmenging in zijn privéleven en in zijn huis.

¹⁶ Zie voor het recht op privacy: HR 9 januari 1989, AB 1987, 231 m. nt. F.H. van der Burg.

¹⁷ *Handelingen I* 1978/79, 14 249, p. 1143-1144.

¹⁸ Art. 1 eerste protocol EVRM.

¹⁹ S.D. Lindenbergh, ‘Constitutionalisering van contractenrecht. Over de werking van fundamentele rechten in contractuele verhoudingen’, *WPNR* 2004, 6602, p. 981.

²⁰ Over dit onderwerp is vrij veel geschreven, als voorbeelden noem ik: J.M. Smits, *Constitutionalisering van het vermogensrecht*, Preadvies Nederlandse Vereniging voor Rechtsvergelijking, Deventer: Kluwer 2003 en S.D. Lindenbergh, ‘Constitutionalisering van contractenrecht. Over de werking van fundamentele rechten in

Bij het bepalen van het gewicht dat in een bepaald geval aan de contractvrijheid moet worden toegekend, spelen een rol de belangen die door het beding worden gediend. Het kan heel goed zijn dat die zwaarwegend zijn, zoals het recht op ongestoord wonen door de omwonenden, het aanzicht van de woonomgeving en dergelijke. Voorts zijn van belang de persoon van huurder en verhuurder. Zo is bijvoorbeeld een toegelaten instelling als verhuurder gebonden aan de algemene beginselen van behoorlijk bestuur. Ook heeft deze meer taken en verantwoordelijkheden dan een commerciële verhuurder.²¹

Inbreuk maken op een horizontaal werkend grondrecht is onrechtmatig. De vraag is of een contractueel beding dat inbreuk maakt op een grondrecht aantastbaar kan zijn, nu de huurder heeft toegestemd in de inbreuk. Alkema zegt hierover dat afstand van grondrechten, mits vrijwillig en ondubbelzinnig, vrijwel altijd geoorloofd is, al zal de vrijwilligheid aan een strenge toets worden onderworpen.²²

Het is dus niet zo dat elk beding dat een grondrecht inperkt zonder meer aantastbaar is. Volgens HR 18 december 1941, *NJ* 1942, 250 moet bijvoorbeeld bij de vraag of sprake is van strijd met de goede zeden 'worden gelet zoowel op de aard der partijen, die de overeenkomst aangingen, als op het doel waarvan en op de vorm der gebondenheid, welke daarin voor partijen besloten ligt'. Bovendien wijst de Hoge Raad erop dat overeenkomsten te goeder trouw moeten worden ten uitvoer gelegd, art. 1374 oud BW, zodat elke uitvoering van het beding de toetsing aan die eis moet kunnen doorstaan.

In dit verband zou men zich kunnen afvragen of het voor wat betreft de geoorloofdheid van de inbreuk op een grondrecht van de huurder, uitmaakt dat het gaat om het contractueel verbieden van toch al verboden gedragingen. In ktr. Venlo 1 juli 2009, *WR* ... deed deze vraag zich voor in verband met een beroep van de huurder op de onredelijk bezwarendheid, art. 6:233 BW van een beding dat overtreding van de Opiumwet verbood. De kantonrechter zegt in r.o. 5.4:

'Het beding kan worden gezien als een uitwerking van artikel 7:213 BW (goed huurderschap). De verhuurder en huurder komen dan in de algemene voorwaarden overeen dat het plegen van misdrijven als bedoeld in de Opiumwet een tekortkoming is. Wat dáár nu onredelijk aan is, valt niet in te zien. De kantonrechter acht het toestaan en/ of gedogen van deze misdrijven in strijd met de Nederlandse rechtsorde. Dan mag civielrechtelijk het plegen van Opiumwet-misdrijven als een tekortkoming worden overeengekomen.'

Tegen het licht van het vorenstaande is deze overweging van de kantonrechter interessant. Of bij het aanvaarden van algemene voorwaarden die een inbreuk op privacy kunnen meebrengen, van vrijwilligheid aan de zijde van de huurder kan worden gesproken, is zeer de vraag. Hierbij legt gewicht in de schaal dat geschikte woonruimte schaars is en voor de huurder een merit-good is. Bovendien geeft bijvoorbeeld art. 8

contractuele verhoudingen', *WPNR* 2004, 6602, p. 977-986. Zie voorts HR 18 december 1941, *NJ* 1942, 250.

²¹ Vergelijk *Huurrecht* (de Wijkerslooth-Vinke), art. 231, aant. 26 en H.J. Rossel, *Huurrecht algemeen*, Recht en praktijk 155, Deventer: Kluwer 2007, p. 251.

²² E.A. Alkema, 'Contractvrijheid als grondrecht; de vrijheid om over grond- en mensenrechten te contracteren of er afstand van te doen', in: C.J.J.M. Stolker en T. Hartlief (red.), *Contractvrijheid*, Deventer: Kluwer 1999, p. 45.

EVRM in lid 2 beperkingsmogelijkheden aan, die aan strenge voorwaarden zijn gebonden. Zelfs als het gaat om het voorkomen van strafbare feiten, is een voorziening bij de wet een minimumeis waaraan moet zijn voldaan voordat de Staat een inbreuk mag maken op deze vrijheid. Nu is natuurlijk een probleem dat de bepaling is geschreven voor de verticale verhouding Staat - burger en niet voor de horizontale doorwerking ervan. Hier zullen de privaatrechtelijke beperkingsmogelijkheden dus door de rechter moeten worden aangegeven. Ik neem aan dat hij hierbij rekening zal houden met de strekking van de bepaling.²³

In de Venlose zaak is namens de huurder denkkelijk op art. 8 EVRM geen beroep gedaan, nu de gedachten van de rechter deze kant niet kenbaar zijn uitgegaan. Het lijkt mij goed verdedigbaar om aan het toestaan van inbreuken op grondrechten van huurders, zeker in algemene voorwaarden, zware eisen te stellen.

Het lijkt niet reëel om aan te nemen dat een verhuurder zonder direct in zijn belangen als verhuurder en/ of eigenaar te zijn geschaad, de huurder kan laten ontruimen als hij een dergelijk beding overtreedt. Wil een contractueel verbod tot het verrichten van een strafbare handeling onaantastbaar en handhaafbaar zijn, dan zal de verhuurder zijn belang als eigenaar en/ of verhuurder daarbij duidelijk moeten kunnen maken. Ook Hielkema c.s. gaat hiervan kennelijk uit, doordat hij suggereert in huurcontracten op te nemen de bepaling:²⁴

‘Het is de huurder verboden om in of vanuit het gehuurde strafbare feiten te plegen die afbreuk doen of kunnen doen aan het gehuurde en/ of de woonomgeving.’

Deze bepaling lijkt enigszins een open deur te zijn. Het afbreuk doen aan het gehuurde en/ of de woonomgeving is immers ook zonder beding al niet goed huurderschap. Gezien de strekking van art. 7:213 BW zou ik zeggen dat een dergelijk beding overbodig is. Tegen overbodigheid pleit dat nog geen stabiele rechtspraak over dit onderwerp is ontstaan. Denk aan de zaken die nog niet zijn uitgekristalliseerd, zoals de problematiek rondom pedofiele gedragingen en het voorbeeld van inbraak en diefstal. Het is nog maar de vraag of de rechtspraak uiteindelijk zal gaan in de door mij bepleite richting. Zolang dat nog niet het geval is, wordt door een beding als door Hielkema geformuleerd, buiten twijfel gesteld dat dergelijke strafbare gedragingen volgens de bedoeling van partijen wel degelijk een tekortkoming zijn.

Eigenlijk is veel interessanter de vraag of het volgende beding zal standhouden of praktische betekenis zal blijken te hebben:

Het is de huurder verboden in of vanuit het gehuurde strafbare feiten te plegen, ook als deze geen afbreuk doen aan het gehuurde en/ of de woonomgeving.

²³ Vergelijk in dit verband r.o. 3.3.2 in het eveneens hierna geplaatste arrest Hof Amsterdam 28 juli 2009, *WR* 2010,

²⁴ H. Hielkema (red.), *Burenoverlast. Remedies tegen de overlastgevende huurder*, Apeldoorn/Antwerpen: Maklu 2009, p. 82.

Dit is wat er aan de hand was bij de kantonrechter Venlo. Hij heeft geen moeite met deze bepaling en concludeert dat de huurder is tekortgeschoten. Duidelijk zal zijn dat ik denk dat in zijn algemeenheid aan een dergelijk beding geen werking zou mogen toekomen, omdat er dan immers geen gedraging is die enig verband houdt met de huurovereenkomst. Het recht op privacy zal dan moeten prevaleren.

Conclusie

In het voorgaande heb ik een aantal zaken geconstateerd en onderzocht. In de eerste plaats merk ik op dat in de rechtspraak nog al eens ten onrechte wordt uitgegaan van art. 7:219 BW in plaats van art. 7:213 BW. Voor toepasselijkheid van art. 7:219 BW is slechts ruimte indien sprake is van schade aan het gehuurde.

Vervolgens heb ik mijn mening gegeven ten aanzien van de vraag wanneer strafbare gedragingen niet goed huurderschap opleveren. Mijns inziens is hiervan sprake wanneer de gedraging de woning of de woonomgeving aantast, welke mening ik voornamelijk baseer op het arrest Van Gent/ Wijnands.

Ik heb onderzocht of een beding dat het plegen van strafbare feiten in of vanuit het gehuurde verbiedt, aantastbaar is. Dat zal van geval tot geval bepaald moeten worden aan de hand van invulling van open normen. Het woonbelang en het recht op privacy van de huurder zijn altijd zwaarwegend. De verhuurder zal zijn daartegenover staande belangen duidelijk moeten kunnen maken en deze zullen zwaarwegend moeten zijn.

Tenslotte heb ik onderzocht of het zinvol is bedingen in een huurcontract op te nemen, waarin strafbaar gedrag wordt verboden. Wanneer hieraan is toegevoegd dat sprake moet zijn van afbreuk aan het gehuurde, dan zou een dergelijk beding overbodig moeten zijn, maar gezien de nog niet uitgekristalliseerde rechtspraak, is het opnemen ervan in een huurovereenkomst zinvol. Wanneer hieraan is toegevoegd dat er ook een tekortkoming is zonder afbreuk aan het gehuurde, dan lijkt een dergelijk beding mij te ver gaan.